Haenel, Gustav Friedrich
De verborum formulis quibus jurisconsulti veteres simul et affirmare, et affirmandi rationem significare soliti sunt

DE VERBORUM FORMULIS

QUIBUS

JURISCONSULTI VETERES SIMUL ET AFFIRMARE, ET AFFIRMANDI RATIONEM SIGNIFICARE SOLITI SUNT

COMMENTATIO

QUA

ORATIONEM ADITIALEM

PROFESSIONIS JURIS EXTRAORDINARIAE CAUSA

DIE XXVI. M. SEPTEMBR. A. C. cIↃIↃCCCXXI.
H. L. Q. C.

HABENDAM INDICIT

D. FRIDERICUS HÄNEL
JURIS PROFESSOR EXTRAORD. DESIGN.
CONSISTORII REGII ET SCABINATUS
LIPSIENSIS ASSESSOR.

LIPSIAE
IMPRESSIT BENEDICTUS GOTTHILF TEUBNER.

Duplex est scripta Veterum ICtorum Romanorum legendi ratio, cum aut principia juris, et quasi materiam doctrinae, quam nos, illorum vestigiis inhaerentes, profitemur, ex iis colligimus, aut formam atque dicendi genus, quo illi de jure respondere et scribere soliti sint, indagamus. Illa quidem non minus vulgata, quam necessaria est: haec autem, vt ab vsu fori remotior, tam paucos nacta est amatores, vt, qui aliquem eo in genere operae suae fructum in lucem ediderint, enumerari fere possint. Sic Laurentius Valla, ejusque censor Alciatus [1]), et serius Eckardus [2]), de latinitate Veterum ICtorum, sic Ant. Augustinus [3]) de graecismis et archaismis eorum, Gothofr. Mascouius [4]) de modestia in responsis eorum conspicua, Hauboldus, Vir Summe Reuerendus, neque solum Iuris Consultissimus, sed etiam ICtorum hac aetate facile eruditissimus, de

1) in Car. Andr. Dukeri *opusc. variis de latinitate ICtorum veterum. Lugd. Bat.* 1711.

2) in Ejusd. *Hermeneutica juris Lib. I. cap.* 3.

3) in Ejusd. *emendationibus et opinionibus, Lib. II. cap.* 1. 2. in Ev. Otton. Thes. T. IV. p. 1463.

4) in *Opusculis* a Püttmanno editis *Vol. II. p.* 307. *no.* 1.

responsis eorum mediis [5]), Ill. Car. Traug. Kreyssig [6]) de modo, quo sequiores ICti ad antiquiorum libros commentari soliti sint, alii de allegationibus veterum ICtorum [7]), et de formula: hoc jure vtimur [8]), scripserunt; alii, vt Barn. Brissonius [9]), Caluinus [10]) et Vicatius [11]), de verborum ad jus pertinentium significatione glossaria ediderunt: vt praetermittam libros de singuli cujusdam ICti vita et scriptis editos, quibus subinde de ipsius scribendi genere tractatum est, veluti Ev. Ottonis Papinianum capite sexto.

Me quidem saepe Digestorum volumina manu versantem, delectauit verborum delectus, quibus ICti Romani, quum affirmarent aut negarent aliquid, simul rationem dicti breuissime innuere soliti sunt, ex qua, jure stricto an aequitate, legibus an moribus, suo an alieno judicio, in eam sententiam adducti fuerint, commune an singulare quid statuerint, lector cognoscere queat. Coepi igitur colligere et inter se

---

5) Chr. Gottl. Haubold *Diss. de responsorum mediorum in Digestis obuiorum interpretatione.* Lips. 1805.

6) Car. Traug. Kreyssig *Diss. de auctorum et commentatorum verbis in digestorum interpretatione distinguendis.* Lips. 1817.

7) Car. Frid. Freiesleben *Diss.* (Praes. Haubold) *de adlegatonibus, quae veteribus ICtis in vsu fuerunt.* Lips. 1820.

8) Car. Phil. Henr. Thierbach *obs. de notione et indole formulae: hoc jure vtimur* etc. Lips. 1819.

9) Barn. Brissonii *de verborum quae ad jus pertinent significatione libri XIX.* stud. *Heineccii.* Hal. 1741.

10) Ioh. Calvini *Lexicon juridicum. Colon. Allobr.* 1653.

11) Phil. Vicat *vocabularium juris vtriusque. III Tomi Lausan.* 1759.

conferre locos plurimos, formulas illas in certa genera diducere, et vim ac potestatem earum ex comparatione specierum, quibus occurrerent, inuestigare; et quanquam, non satis parem optatis exitum nactus, saepe in tam confusos verborum rerumque fines incidi, vt propria vis, qua vbique iisdem verbis easdem, diuersis autem diuersas res significari putem, non appareat, tamen, si modo praeeminentem atque ἐπὶ τὸ πλεῖϛον valentem cujusque verbi significatum, paulo accuratius definiissem, et pauca illa, quae obseruauerim, cum viris doctioribus communicassem, non plane inutile ad interpretationem, nec iis, quibus nihil leue ac spernendum in omni Romana antiquitate videatur, ingratum me facturum existimaui, praesertim quum, neminem adhuc ex professo eam in rem incubuisse, operum autem de verborum significatione scriptores leuiter tantum eam perstrinxisse, viderem.

Sed prius quam ad rem ipsam transeam, haec mihi praemonenda videntur: Primum, cum rationes decidendi naturaliter diuidantur in rationes juris et facti, nobis hoc loco cum illis solis res est, quae juris sunt, siue, quae non a causa dijudicanda, sed a norma, ad dijudicandam causam proposita, repetuntur. Quo fit, vt abunde ex omni librorum veterum genere exempla ad sententiam nostram illustrandam conquirere potuerimus, praeterquam ex iis, qui *responsa* vulgo appellantur. Haec enim aut merum in factum sunt concepta, veluti Ceruidii Scaeuolae, qui, casu perpenso, tritissima formula: secundum ea, quae proponuntur, statim, quid juris sit, pronuntiat, nec nisi rarissime, quomodo dubitationes de jure forsan objectae remoueri possint, exponere curat: aut ratio-

nem decidendi speciali tractatu subjunctam habent, veluti Vlpii Marcelli et Papiniani responsa, qui saepissime sequente vocula: cum, nam, etenim, aut simili quodam, rationes responsi addunt; quae dicendi ratio ab instituto nostro, quo ad ea potius attendimus animum, quae ipsa approbandi formula continentur, aliena est.

Deinde monendum est, non de iis me verbis loqui, quibus ICtus fontem, ex quo sententiam hauserit, aperte indicat, vtputa si ad legem quandam, senatusconsultum, principis rescriptum, aut jurisprudentis cujusdam auctoritatem prouocauerit; haec enim tam expeditum habent intellectum, vt altiori indagine non egeant. Potius in iis formulis versabitur opera mea, quarum latius patet sensus, eoque ipso subtilior est interpretatio, veluti si propterea, quod receptum, traditum, vel vtilius, vel benignius sit, vel rationi conueniat, seruandum aliquid existimatur. In summa, tria verborum genera apud ICtos Romanos distinguenda mihi videntur: quorum *primum* verba continet ἀδιάφορα, simpliciter enunciatiua, quibus auctor simpliciter negat aut affirmat, siue certa sint, velut: est, habet, potest, tenetur, recte fit, constat, verum est (quo etiam referendus est temporis futuri vsus, velut: aget, habebit etc.); siue dubitantis speciem prae se ferentia, veluti: puto, videtur, vereor ne, videndum est, an etc. [12]): *alterum* est genus verborum, quae palam indicant, quem rei assertae auctorem scriptor secutus sit, veluti: lex jubet, pro-

12) de quibus vid. Ill. Hauboldi Diss. laud. Cap. I. §. 2. et Cap. II. §. 2.

hibet, Praetor ait, senatus censuit, Diui Fratres rescripserunt, Neratius scribit: *tertium* denique consistit in iis verbis, quae implicitam habent rationem, et fontem, ex quo ICti sententia manauerit: de quo nunc paulo copiosius acturi, ita rem instituamus, vt singulis paragraphis formulas, de quibus ibidem agetur, praeponamus.

§. 1.

Rationis est. — Ratio facit, etc.

Quoties ICti firmandae sententiae suae causa prouocant ad rationem, inquirendum est, vtrum ratio simpliciter dicatur, an cum adjectione quadam, veluti juris etc. De hoc infra, de illo hoc loco agamus. Et primum quidem monendum, rationem duplici sensu posse accipi, aut pro argumento, causa idonea, aliquid pro vero habendi, aut pro sana ratione, quae est virtus animi, pectori humano, ad discernendum verum a falso, diuinitus insita. Iam vero, quando dicitur: *hoc habet rationem* (l. 12. §. 5. *mandat.*, l. 32. *de act. emt. vend.*): *sententia habet rationem* (l. 2. §. 1. *de noxal. act.*, l. 1. §. 4. *pro dote.*): *justam rationem habet* (l. 1. §. 4. *deposit.*): *summam rationem habet* (l. 63. *pro socio*): *videtur habere rationem* (l. 7. §. 1. *commod.*), haesitari potest, vtra significatio sit admittenda? — Mihi quidem his locis ratio est causa probabilis, ex qua quid defenditur; cui simile est Germanicum: Es hat seinen guten Grund. Ex diuerso autem rectae et sanae rationis praeceptum est intelligendum [13]), vbi occurrunt formulae: *ratio facit,*

---

13) Quanquam haec regula interdum fallit, v. c. in l. 1. §. 3. si pars hered. petat. et l. 88. §. 1. ad L. Falcid., quibus formulae: ratio facit, rationi non congruit, ad jus strictum pertinent. cfr. Cujacius *ad African. Tract. VIII. ad l. 31. de pign. act.*

vt — Vlpian. l. 51. *pro soc.*, et Papinian. l. 6. pr. *de seru. exportand.*, *naturali convenit rationi*, Paul. l. 83. *pro socio*: *rationis est*, cum infinitiuo, Papin. l. 66. §. 4. *de legat. II.*, *ratio deposcit* Imp. Alexander apud Paulum l. 87. §. 3. eod., *ratio suadet* Papin. l. 70. pr. eod. etc. Quid enim conuenientius sanae rationi cogitari potest, quam v. gr. sententia ICti in lege 6. cit., stipulationem venditoris, ne seruus manumitteretur, jure non tenere existimantis; vel argumentum legis 83. cit., lapidem e confinio exemtum pro ea parte cuique addicentis, qua in fundo fuit; vel denique placitum legis 87. cit., qua imperatori ineptum videbatur, quae in fraudem inofficiosi querelae facta essent, rata haberi? — Nec aliam, quam *naturalem* rationem in mente habuit Gajus, cum Lib. I. §. 128. diceret, *rationem non pati*, vt peregrinae condicionis homo ciuem Romanum in potestate habeat. Modo memineris, de patria potestate ciuili Romanorum eum loqui.

Similiter frequens fuit apud Romanos formula: *Rationabilius est*, i. e. plus rationi conuenit, quam si in contrariam partem discedatur, e. gr. apud Paulum l. 34. *de obl. et act.*, et Pomponium l. 37. *de stipul. seruor.* — Ex diuerso id, quod rationi aperte repugnat, *absurdum* appellatur, velut a Gajo l. 13. *de noxal. act.*, a Iuliano l. 3. *si vsusfr. petat.*, et a Marciano l. 114. §. 4. *de legat. I.* [14]).

---

14) Plura exempla vide apud Brissonium s. v. *Ratio.* Vicatius rationem interpretatur: respectum ejus quod conuenit, causam justificam.

§. 2.

Ratio juris postulat etc. — Forma juris etc.

Ratio juris in Digestis rarius occurrit, quam in Codice, qui frequentissimas habet formulas: *ratio juris postulat* Ant. Caracal. l. 2. C. *de hered. vel act. vend.*, *non patitur* Gord. l. 1. C. *de diuidend. tutel.*, *non permittit* Diocl. et Max. l. 10. C. *quom. et quand. jud. sent.*, *non sinit* Alex. l. 6. C. *de transact.*, *si juris ratio admiserit* Diocl. et Max. l. 5. C. *de ord. cognit.*, aliasque, quas ICti, constitutionum illarum auctores, studio quodam, opinor, justi et aequi, inseruerunt, vt non modo secundum regulas juris ciuilis causas deciderent, sed etiam populo, qui cetera omnia manu atque arbitrio Principum regi videret, in jure dicundo a recto tramite non deflecti, fidem facerent. [15])

Sed etiam in Digestis rationis juris mentionem fieri constat, inprimis in notissimis Pauli Iulianique locis l. 14. 15. D. *de legibus*, et apud Iulianum l. 33. pr. *de vsurp. et vsucap.*, vbi *ratione juris introductum*, inquit, *vt bonae fidei possessores partum ancillae furtiuae vsu suum faciant:* praeterea apud Papinianum l. 33. *de poenis.* — De sensu autem horum verborum generaliter haec notanda sunt: pri-

15) Nam quanqnam publica illa populi Romani libertas jamdudum prostrata jacebat, tamen juri priuato, tempore liberae rei publicae condito, adhuc suus honos habebatur, vsque ad Constantinum, ejusque successores, quorum edicta, defunctis Vlpianis, Papinianis ceterisque constantissimis antiqui juris propugnatoribus, pro retione juris jam imperatoris jussum in fronte gerebant.

mum, quod non ad merum jus naturale, aut gentium, sed semper ad jus ciuile pertinent, deinde, quod falleretur, qui forte putarit, illis nil aliud quam jus ipsum, significari, et vocem rationis, ornamenti causa adpositam, abesse posse. Nam potius analogiam juris indicant, siue, vt hodie rem facile quis expliciturus esset, *genium* juris ciuilis, et nexum rationalem quo singula juris praecepta inter se cohaerent. Proinde, si quid rationi juris contrarium dicitur, non lege quadam expressa prohibitum, sed ejusmodi quid intelligendum est, quod, si admitteretur, per consequentiam aliis juris indubitati partibus aliquid detracturum esset.

Similia sunt, vt mihi videtur,

1) *forma juris.* Sic Papinianus l. 49. in f. *de fidejuss. et mandat.* „*aliud respondentibus,* in„quit, *contra juris formam, in duriorem* „*conditionem acceptus* (fidejussor) *intelligetur*": et Marcianus l. 114. §. 7. *de legat. I.*: „*eatenus* „*restituenda est* (sc. hereditas heredis), *quatenus* „*hereditas testatoris patitur, secundum vul*„*garem formam juris*".[16])

2) *regula juris*, quae spectat ad jus commune, ordinarium, normam juris generalem, velut l. 15. D. *de legibus* l. 17. §. vlt. *de testam. mil.* l. 20. *de tutor. et curat. dat.*

---

16) Brissonius s. v. *Forma*, verba: secundum formam juris, modo *κατὰ πλεονασμὸν* accipit, quasi: secundum jus, obseruata juris dispositione, modo *τεχνολογικῶς*, quasi: jure ordinario. Confer quoquo l. 7. §. 15. *de pact.*, et l. 5. §. 7. *de admin. tutor.*

Diuersa autem sunt

1) *ratio disputandi*, quae apud Iulianum l. 51. §. vlt. *ad Leg. Aquil.* est ratio subtilis, sophistica, qua aliquid ex jure stricto, contra rationem communem, defenditur. Dicitur etiam *subtilitas juris* Papin. l. 17. *de. injust. rupt. irrit.*, et Vlp. l. 36. *de verb. obl.*, *nimia subtilitas* Vlp. l. 12. *de injust. rupt. irrit.*, Pompon. l. 4. *de manumiss. test.*, *mera subtilitas* Pompon. l. 32. §. 2. *de vsurp. et vsuc.*, *scrupulositas juris* Vlp. l. 12. cit., *subtilis juris regula* Iulian. l. 13. *de liber et posth.*, etc.

2) *ratio ciuilis*, quae, certe apud *Gajum* (edit. Berolin.) *Lib. I.* §. 158. *Lib. II.* §. 110. et *Lib. III.* §. 153., significat propriam juris ciuilis naturam, a jure naturae et gentium abhorrentem, quum e contrario „ratio juris" saepissime etiam de iis rebus dicatur, quibus jus ciuile cum naturali consentit.

3) *auctoritas juris*, quae ipsum jus quoquo modo constitutum denotat, velut in l. 15. pr. *ad municipal.*, vbi Papinianus regulam, quod juris auctoritas non sit in potestate judicantium, ad edictum Praetoris de his qui notantur infamia, applicat, et in l. 4. pr. *de in lit. jurand.*, qua Vlpianus dicens, si tutores vel curatores jurare velint, auctoritatem juris non refragari, quin judicio finis ejusmodi possit adhiberi, respicit ad Seueri et Antonini, et Diuorum Fratrum rescripta, quae modo commemorauerat. Simili modo Gordianus in l. 8. C. *de transact.* auctoritate juris orationem D. Marci de alimentis futuris, et Diocletianus atque Maximianus l. 6. C. *de rer. permutat.* jus non scriptum,

quo praescriptis verbis actiones inuentae sunt, intelligunt.

§. 3.

Conuenit. — Consequens est, etc. —

Formulae supra scriptae frequentissime leguntur in libris nostris, velut: *conuenit*, cum infinitiuo, Paul. l. 22. §. vlt. *mandat.* l. 71. pr. *de fidejuss. et mandat.*, Papin. l. 22. §. 1. *de fideicomm. libert.* l. 52. §. 2. *de fidejuss. et mand.*, Iulian. l. 16. *de seruitut.*, *consequens est dicere* Vlp. l. 13. §. vlt. *ad L. Aquil.* l. 40. §. 1. *de damn. infect.* l. 3. §. 6. l. 15. §. vlt. *quod vi aut clam*, l. 4. §. 7. *rem pupill. salv. for.*, *conueniens est dicere* Vlp. l. 4. §. 4. eod., *consequenter dicemus* Vlp. l. 10. §. 3. *mandat.* l. 3. §. 15. *de vi et vi arm.*, *consequens est, vt*— Vlp. l. 34. *de reg. jur.* Modestin. l. 4. *de captiv.*, *consequens est, quod dicitur* Vlp. l. 38. *de jure dot.*, *consentaneum est* Gaj. l. 7. §. vlt. *de reb. dub.* — Et si quidem addito verbo: Huic, his etc. (l. 15. *ad L. Aquil.* l. 26. §. 1. *de noxal. act.* l. 18. §. vlt. *ad L. Falcid.* l. 1. §. 35. *de vi armat.*) ad antecedentia oratio se refert, conclusio est ex antecedentibus. Si vero absolute dictum est: conuenit, consequens est, quid sit illud, cui id quod asseritur, conueniat, quaeritur? — Et quantum attinet ad verbum *conuenit*, saepe quidem mihi supplendum videtur: *veritati rerum*, vt nihil aliud significet, quam: verum est, recte dicitur, probabile est; saepe etiam: *aequitati*, vt sit idem, quam: par est, aequum est; saepe: *rationi*, quasi: rationabile, rationis est. *Con-*

sequens autem, et *conueniens est*, etiam hoc casu, ad superiora spectat, quasi dicatur: Ex eodem principio fluit; quodsi illud admittimus, ratio facit, vt etiam hoc probemus: velut l. 13. §. vlt. et l. 40. §. 1. citt. Sic τo *consequens erit* adhibetur quoque ad sententiam refutandam, si quid ex ea sequitur, quod absurdum est, African. l. 108. §. 1. *de legat. I.* Interdum tamen generaliter supplendum est: *rationi juris*, quoniam non directe ex antecedentibus, sed adminiculantibus aliis juris ciuilis regulis ea, quae sequuntur, colligi possunt, velut l. 15. §. vlt. *quod vi aut clam*, et l. 4. *de captiv.* citt. [17])

Item formula: *non alienum est*, per ellipsin significat: non abhorret a ratione juris, Paul. l. 47. *de rei vind.;* perinde atque: *non ab re est dicere*, quod Marcianus l. 54. *de fideicomm. libert.* dicit.

§. 4.

Receptum — Introductum est.

Recepta, introducta generaliter ea vocantur, quae in vsu sunt, quasi in mediam rem publicam aliunde accita et instituta. [18]) Sed inter vtramque vocem hoc interest, quod *introductum* saepe quidem de eo, quod moribus inualuit, velut apud *Vlpianum Fragm. Tit. XI.* §. 2. et l. 1. D. *de curat. fu-*

17) Sunt etiam loci, quibus: *consequens est*, *vt* significat: proximum est, proxime sequitur, velut apud Vlp. l. 54. de reg. jur. Iulian. l. 32. de legib., et Pompon. l. 2. §. 13. de orig. jur.

18) vt *Festus de Verb. Sign.* definit morem receptum: *quem sua sponte ciuitas alienum adsciuit.*

rios., *Gajum. Lib.* IV. §. 27., Paulum l. 19. pr. *de captiv.*, Iulianum l. 33. pr. *de vsucap.*, saepe vero etiam de ejusmodi rebus dicitur, quae jure scripto sunt institutae, veluti tutela legitima, jus patronatus, pignoris capio ex lege XII. tab. (*Vlp. Tit. XI.* §. 3. *Tit XXIX.* §. 6. *Gaj. Lib. IV.* §. 28.), obligatio noua ex lege noua (Paul. l. vn. *de condict. ex leg.*); interdicta ex edicto Praetoris (Paul. l. 14. *de precar.*), SCta (Vlp. l. 1. *de SC. Silan.*) et jus singulare ex auctoritate constituentium (Paul. l. 16. *de legib.*): *Receptum* autem proprie ad illud jus spectat, quod sine scripto venit. [19]) Hoc autem quum duplici genere contineatur, altero, quod a juris peritis in causis controuersis, aut judicando, postulando, aut respondendo consultantibus, inuentum est, atque disputatio fori, rerum judicatarum auctoritas, interpretatio prudentium appellatur; altero, quod tacito vniuersi populi consensu, prius quam quaestionibus forensibus agitaretur, in vita communi jam vsitatum fuit, vocaturque mores majorem, consuetudo; quaeri potest, de qua juris non scripti parte το receptum, quoties nil amplius adjectum est [20]), accipi oporteat? Et puto, vtramque illi notioni subesse, ita tamen, vt singulis locis, vtra nunc maxime intelligenda sit, ex re aestimari debeat.

---

19) Rarius tantum de eo, quod Lege nititur, haec appellatio occurrit: cf. *Gajum* L. II. §. 44. — Brissonius s. v. *receptum* intelligit id, quod contra juris subtilitatem et rigorem, suadente aliqua vtilitate atque aequitate, approbatum est. Vicat simpliciter: comprobatum.

20) Nam si v. gr. dicitur: *moribus* receptum est, vt legitur l. 1. de donat. int. vir. et vx., res dubio caret.

Itaque, quoties agitur de quaestione juris, quam ita aut ita decisam ICtus refert, juris exinde nati receptio prudentium studiis et disceptationi fori debetur; veluti apud Africanum l. 40. §. 1. *de acquir. possess.* „*propter vtilitatem* r e c e p t u m e s t, *vt per colonum* „*possessio retineretur*", Vlpianum l. 161. *de reg. jur.* „*in jure ciuili* r e c e p t u m e s t, *quoties per eum,* „*cujus interest, conditionem non impleri, fiat, quo-* „*minus impleatur, perinde haberi, ac si impleta* „*fuisset*", Paulum l. 15. pr. *de vsurp. et vsuc.* „*hereditatem in quibusdam vice personae fungi* r e- „c e p t u m e s t", et l. 20. *de poenis* „*si poena alicui* „*irrogatur,* r e c e p t u m e s t *commenticio jure, ne* „*ad heredes transeat*", Gajum l. 69. pr. *de legat I.* „*seruo legato legari posse* r e c e p t u m e s t"; l. 5. pr. *de obl. et act.* „*vtilitatis causa* r e c e p t u m e s t, „*inuicem eos obligari*", et l. 6. *rem pupil. salv.* „*propter vtilitatem* r e c e p t u m e s t, *recte eum sti-* „*pulari*", denique apud Papinianum l. 44. §. 1. *de acquir. poss.* „*vtilitatis causa jure singulari* r e c e p- „t u m, *ne cogerentur domini — — inquirere*": (cf. etiam l. 11. §. vlt. *de pecul.*, l. 8. *deposit.*, l. 22. §. 5. l. 34. *mandat.*, l. 115. §. 2. *de verb. obl.* et infra §. 10.)

Contra, quoties de ritu quodam, actu legitimo, more vel instituto ciuium, quod latius patet, proprioque nomine distinguitur, sermo est, receptio ad mores majorum referenda est, quemadmodum *Gajus L. I.* §. 150. tutoris optionem, et *L. III.* §. 173. imaginariam solutionem per aes et libram, r e c e p t a m, Vlpianus l. 14. §. 1. *solut. matrim.* reuerentiam mari–

tis exhibendam, et Marcianus l. 48. §. 1. *de hered. instit.* institutiones cum maledictis, *receptas* esse referunt.

§. 5.

Constitutum est. — Constitutio.

Verbo „*constituere*" de jure positiuo, quod specialiter introductum est, Romani vtuntur. Sic *jus constitutum* apud Paulum l. 20. §. 3. *de statu lib.*, l. 1. *de act. rer. amot.*: sic *auctoritas constituentium* apud eundem l. 16. *de legib.* Et quanquam inprimis juris noui, per constitutiones Principum inducti, hoc nomine mentio fit, veluti ab Africano l. 21. *de testam. mil.*, Papiniano l. 37. *ad L. Iul. de adult.*, jct. l. 6. §. 2. eod., et toties quoties *saepe* aliquid constitutum narratur, tamen non modo aperte *moribus* constituta quaedem appellantur, vt a Iuliano l. 32. *de legib.*, et Paulo l. 19. pr. *de captiv.*, sed etiam ex argumento rei saepissime apparet, aut moribus aut disputationi fori id quod constitutum vel constitutio vocatur, originem debere [21]). Confer Iulianum l. 13. §. 1. *de liber. et posth.* „*regula est juris ciuilis, qua* „*constitutum est, vt* etc., Vlpianum l. 1. *de priuat. del.* „*ciuilis constitutio est, poenalibus* „*actionibus heredes non teneri*", et Paulum l. 4. §. 3. *de tut. et rat. dist.* „*non idem in hac actione, quod* „*in tutelae actione, dum impubes est is, cujus tutela*

21) Ipse Brissonius hoc fatetur, qui, cum constitutum jus id, quod ex constitutionibus principum descendit, appellasset, addit: tamen verba: *constituto jure*, quibusdam locis *latius* esse accipienda.

„*geritur, constitutum est*", l. 91. §. 3. *de verb. obl.* „*veteres constituerunt, quotiens culpa inter-„uenit debitoris, perpetuari obligationem: et qui-„dem si effecerit, — — expeditum intellectum ha-„bet constitutio*", etc.

§. 6.

Vulgo dicitur. Traditum, apud Veteres scriptum est.

His formulis regulas juris tritas, vulgares, generales indicari, jamdudum multis, qui modo diligentius scripta veterum jurisconsultorum legerint, compertum fuit: [22]) prout jam ex eo apparet, quod Dionys. Gothofredus, et recentiores corporis juris editores, cum ejus vestigia sequerentur, verba illas formulas excipientia literis cursiuis distingui curarunt, haud dubie propterea, quod solennia et quasi perpetua verba, quibus illae regulae in ore non modo vulgi, verum etiam juris peritorum versabantur, esse putabant. Recte monuit *Ill.* Hugo, vi metaphorica, quae plerumque paroemiis Germanici juris inest, illas Romanorum regulas carere, sed nudis verbis rem, quae sit, breuiter enarrare. Inde nolim Germanico sermone *Sprüchwörter* eas appellari, sed potius, cum certis et consuetis verbis vbique locorum, in foro non magis, quam in schola, et ab omnibus, qui modo primis labiis juris scientiam attigissent, audirentur, ne-

22) Ipse ea, quae supra obseruaui, jam prius literis mandaueram, et exempla huc pertinentia congesseram, quam Illustri Hugoni (in Hist. jur. Berol. 1820. §. 185. not. 3.) idem placuisse, resciscerem.

que etiam in scriptis consultorum hanc formam stabilem mutarent, *Gemeinsprüche* dicendas opinor. Ceterum quoniam omne prouerbium natura sua breue est, saepe etiam vetustate et temporum vicissitudine sic obliteratur, vt, quod antiquiores in triuiis decantarint, posterior aetas ne intelligat quidem, inde etiam illae regulae a jurisconsultis, quorum scripta supersunt, vix vsquam alio consilio, quam vt verum earum sensum exponant, justisque limitibus interpretationem earum circumscribant, proferuntur. [23]) Aut enim argumentum rei praemittunt, addentes postea: hoc est, quod vulgo dicunt etc., aut formulae interpretationem subnectunt, hoc fere modo: Quod vulgo dicitur, — — toties verum est, sic accipiendum est etc. — Illud vix opus est monere, regulas illas, vt fere vbique solet, non e legibus et jure scripto, sed ex interpretatione prudentium, et eo jure, quod consensu receptum est, manare.

Quae omnia ex locis, qui exempli causa sequuntur, clarius apparebunt: §. vlt. I. *de perpet. et temp. act.*,, *hoc est, quod antea* *vulgo dicebatur,* „*omnia judicia absolutoria esse.* L. 8. §. 3. D. *mandat.* (Vlp.) „*quanquam* *vulgo dicatur, procurato-* „*rem ante litem contestatam facere procuratorem* „*non posse, tamen*" etc. L. 14. §. 1. *de lib. et posth.* (Afric.) „*quod* *vulgo dicitur, eum gradum, a*

23) Aliquando tamen etiam iniquam interpretationem passae, et latius, quam par est, acceptae sunt ab interprete, qui variis, fictitiis magis quam veris, exceptionibus inuentis, acumen ingenii ostentabat. Confer Africanum l. 14. §. 1. de lib. et posth., quo loco in mentem mihi venit, quod Iauolenus l. 202. de reg. jur. ait: *omnis definitio in jure ciuili periculosa est; parum est enim, vt non subuerti possit.*

„*quo filius praeteritus sit, non valere, non vsque* „*quaque verum esse*". L. 70. §. 5. *de fidejussor.* (Gajus) „*quod vulgo dictum est, maleficiorum fi-* „*dejussorem accipi non posse, non sic intelligi de-* „*bet*" etc., Gaji Inst. *L. II.* §. 49. „*quod ergo vulgo* „*dicitur, furtiuarum rerum et vi possessarum* „*vsucapionem per legem XII. Tab. prohibitam esse;* „*non eo pertinet, vt*" etc., *L. II.* §. 61. „*hoc est,* „*quod vulgo dicitur, ex praediatura posses-* „*sionem vsurecipi,*" *et L. II.* §. 70. „*hoc est, quod* „*vulgo dicitur, per alluuionem id adjici videri,* „*quod ita paulatim adjicitur, vt oculos nostros fal-* „*lat.*" L. 32. *de seruit. praed. rust.* (Afric.) „*neque* „*quod dici soleat, per partes nec acquiri, nec* „*imponi seruitutes posse, isto casu locum habere.*" §. 6. I. *de. legat.* „*nam traditum est, duas lucra-* „*tiuas causas in eundem hominem et in eandem rem* „*concurrere non posse.* L. 57. *pro socio* (Vlp.) „*ge-* „*neraliter traditur, rerum inhonestarum* „*nullam esse societatem.*" L. 10. *de jure codicil.* (Papin.) „*quod per manus traditum est, codicil-* „*lis hereditatem dari non posse, rationem illam ha-* „*bet*" etc. L. 11. *pro emtore* (Afric.) „*quod vulgo* „*traditum est, eum qui existimet se aliquid* „*emisse, nec emerit, non posse pro emtore vsuca-* „*pere, hactenus verum esse*" etc., L. 19. §. 1. *de* „*acquir. possess.* (Marcell.) „*quod scriptum est* „*apud Veteres, neminem sibi causam posses-* „*sionis posse mutare, credibile est, de eo cogita-* „*tum*" etc. Gajus *L. III.* §. 180. „*hoc est, quod* „*apud Veteres scriptum est, ante litem con-* „*testatam dare debitorem oportere, post litem conte-*

„statam condemnari oportere, post condemnatio-„nem judicatum facere oportere.“ L. 3. §. 19. *de acquir. poss.* (Paul.) *„illud quoque a veteribus „praeceptum est, neminem sibi ipsi causam „possessionis mutare posse.“* L. 33. §. 1. *de vsurp. et vsuc.* (Iulian.) *„quod vulgo respondetur, ip-„sum sibi causam possessionis mutare non posse, „totiens verum est“* etc. L. 2. §. 1. *pro hered.* (Iulian.) *„quod vulgo respondetur, causam pos-„sessionis neminem sibi mutare posse, sic accipien-„dum est“* etc. L. 7. *de in lit. jurand.* (Vlp.) *„vul-„go praesumitur, alium in litem non debere „jurare, quam dominum litis.“* L. 91. §. 3. *de verb, obl.* (Paul.) *„quod Veteres constituerunt, „quotiens culpa interuenit debitoris, perpetuari ob-„ligationem, quemadmodum intelligendum sit,“* etc. [24])

Gajus *L. III.* §. 141. dum ait: *„vnde illud est, „quod vulgo putant, per permutationem rerum „emtionem et venditionem contrahi,“* his verbis nos certiores facit, Sabinianorum sententiam, etiam in alia re, quam pecunia numerata, pretium consistere

24) Aliis quoque locis ad Veterum auctoritatem scriptores nostri prouocant, velut Vlpianus l. 5. §. 9. commodat. l. 27. §. 21. ad L. Aquil. l. 1. §. 16. de acquir. possess., Modestinus l. 4. de captiv., Tryphoninus l. vlt. de condict. furt., Paulus l. 3. si pars hered. pet., Iulianus l. 51. §. 1. ad L. Aquil., et Gajus Inst. L. I. §. 144. Sed regula antiquitus constituta, quam indigitant, paroemiae loco non est. Similiter formulae: *vulgo receptum* in l. 2. de vsuris, et *vulgo obseruatur*, in l. 23. de admin. et peric., communem quidem opinionem, in foro vsitatam, significant, sed reliqua verba non ita sunt concepta, vt prouerbii speciem induant.

posse existimantium, publicam fuisse, quum diuersae scholae auctores, subtilius distinguentes, contrarium statuerent. In Institutionibus Iustiniani §. 2. *de emt. et vend.* ita Gaji verba mutata leguntur: *Vnde illud est, quod vulgo dicebatur*, etc.

§. 7.

Placuit. — Placet. — Probatum est. — Obtinuit.

Verbum *placuit*, impersonaliter et absolute positum, indicat, rem aliquando pro vera habitam, probatam esse. Sed cui, quando et quomodo probata fuerit, difficile est dicere. Mihi quidem hoc dictum non vtique vsum inueteratum, et sententiam, vt quidam putant [25]), vnanimi jurisconsultorum consensu receptam, significare, sed modo latius, modo strictius accipiendum esse videtur. Illud, vbi de generali juris definitione, de re frequentius in judicium deducta, de qua nulla inter jurisperitos recepta sententia esse non poterat, agitur, velut apud Gajum Inst. *Lib. I.* §. 89. *L. I.* §. 101. *L. I.* §. 147. *Lib.*

---

25) Brissonio *placere* ea dicuntur, quae prudentium auctoritate recepta introductaque sunt. — Hagemeisterus in tract. de aetate ad testamentifactionem necessaria (in *Hugo's* civilist. Magazin B. III. p. 19.) de hoc verbo ait: *„Schwerlich würde Vlpian „Placuit" gesagt „haben, wenn diess nicht eine gangbare Idee gewesen wäre, „da es bekannt ist, dass dieser Ausdruck nur gebraucht wird, „um das zu bezeichnen, was durch das Herkommen und das „Raisonnement der Rechtsgelehrten allgemein üblich geworden war, von einem wirklichen Paradoxon wird man diesen „Ausdruck gewiss nicht gebraucht finden."* At quantum interest inter παράδοξον, atque rem *vsu communi* receptam!

II. §. 91. 92. 178. *et* 196., *et Lib. III.* §. 14., apud Vlpianum l. 63. §. 3. *pro socio*, et apud Papinianum l. 37. *de jure fisc.* et l. 219. *de V. S.*: Hoc, quoties de casu singulari, raro, vna forte vel altera vice tractato, scriptum est, verbi gratia l. 25. et 33. *de dol. mal.*, l. 11. *de jure codicil.*, l. 108. §. vlt. *de legat. I.*, l. 69. §. 2. *de legat. II.* l. 17. §. 1. 2. *de aq. pluv. arc.*, l. 1. *de manumissionib.*, l. 36. *de jure fisci.* — Illo casu, quo etiam vox „*dudum*" saepe adjicitur (velut apud Gaium *L. II.* §. 178. et *Lib. III.* §. 16.) significat: plerisque placuisse, inter ICtos conuenisse, receptum esse, item: nostris praeceptoribus, nostrae scholae (quod apud Gajum semper ad Sabinianos pertinet) placuisse. [26]) Hoc autem casu τo placuit denotat: cognitum ea de re quondam, et ita decisum esse. Ceterum an Praetori, an judici, an principi, an cuidam consulto ita placuerit, ad vsum verbi nihil refert.

Inde modo significat: *Praetori visum est*, Iulian. l. 22. *de pact. dotal.* „*placuit exceptionem* „*mulieri dari non debere*", modo: ita *judicatum*, Tryphonin. l. 30. eod. „*itaque placuit, eum ab ea* „*petitione absolui*", modo: ita *rescriptum* [27]), Papin. l. 69. pr. *de legat. II.* „*peto, Luci Titi, conten-*

26) veluti in *Gaji* Inst. L. III. §. 145., vbi ICtus verbis: *magis placuit, locationem conductionem esse*, non occulte suae scholae placitum significat, quum ex §. 3. I. de locat. et conduct. satis cognitum sit, alios, contrarium secutos, talem contractum pro emtione venditione habuisse.

27) Imo plerumque Principum constitutiones verbo „placuit" significari, putat Cujacius ad Papinian. Lib. II. quaest. l. 1. de vsuris, in Opp. edit. Fabrot. T. I. p. 45.

*„tus sis centum aureis: fideicommissum valere p l a-
„c u i t, idque rescriptum est,"* modo: *ita respon-
sum est*, Papin. lib. 5. respons. l. 30. §. 1. *de excusat.*
— — *„suscepit; P l a c u i t, eum duas curationes
„administrare non videri".* Saepe quoque ex scriptis
alicujus jurisconsulti petitum videtur id, quod pla-
cuisse dicitur, maxime in casibus singularibus, quos
ICtos Romanos in libris quaestionum aliisque, ipsos
finxisse atque dijudicasse constat.

In viniuersum ad vocem „placuit" suppleri po-
test: juris auctoribus. Sed qui illi fuerint, num vnus,
aut plures, aut omnes, et qua occasione illam senten-
tiam tuiti fuerint, num semel aut saepius res occurre-
rit, plerisque locis diuinare magis, quam pro certo
affirmare possumus. Sufficit, si tantum vel illis au-
ctoritatis, vel sententiae approbatae ponderis apud
recentiorem scriptorem fuit, vt illi calculum suum
adjicere moueretur. Hoc enim simplici illo „placuit",
si ad effectum spectes, indicatur.

Placet, praesenti tempore positum, aut ipsius scri-
ptoris sententiam exprimit, velut apud Gajum *L. I.* §.
„172. *„sed fiduciarios quoque quidam putauerunt
„cedendae tutelae jus non habere: — — quod e t s i
„p l a c e a t, in parente tamen — — idem dici non
„potest"*, aut opinionem receptam, vsum eorum tem-
porum, quibus ICtus vixit, significat, v. gr. apud
eundem *Inst. L. III.* §. 166. *„nam p l a c e t, nulla
„ex causa ei adquiri posse: adeo vt, etsi — — ac-
„ceperit, quidam existiment, nihil ei adquiri"*, et
l. 55. pr. §. 1. *„de legat. II. „m a g i s p l a c e r e vi-
„d e o, partem defecisse.—Post multas varietates
„p l a c e t, vt — — acquiratur legatum hereditati".*

Praeterea propter sensus similitudinem notari meretur formula: *probatum est*, veluti apud Papinianum l. fin. *si quis caut. in jud.*, vbi, cum negasset, actionem ex stipulatu aduersus tutorem, qui judicio sisti promiserit, dari, si interea pupillus adoleuerit, aut mortem obierit, aut abstentus sit hereditate, addit: „*nam et ipsius rei, quae petebatur, si* „*tutor judicatus fuerit, et eorum quid acciderit,* „*non esse dandam in eum actionem judicati, pro-* „*batum est.*" [28]) Denique restat, vt de notione verbi „*obtinuit*" pauca dicamus, quae quidem respicit ad rem controuersam, de qua inter jurisprudentes disputatum est, ita tamen, vt ad extremum alterutra sententia praeualuerit. Sic respondet Hermogenianus l. vlt. *pro legato*: „*pro legato vsucapit, cui* „*recte legatum relictum est; sed etsi non jure lega-* „*tum relinquatur, vel legatum ademtum est, pro le-* „*gato vsucapi, post magnas varietates obti-* „*nuit*": et l. 32. *de obl. et act.* „*cum ex vno delicto* „*plures nascuntur actiones, sicut euenit, cum arbores* „*furtim caesae dicuntur, omnibus experiri permitti,* „*post magnas varietates obtinuit*", quibus locis tropice ICtus loquitur, quasi de exercitu, qui, cum diu ancipiti Marte pugnasset, postremo inclinatis hostium copiis, et in fugam datis, in campo castra figit. Sic etiam Vlpianus l. 3. *de condit. et demonstr.* „*obtinuit*, inquit, *impossibiles condi-* „*tiones testamento adscriptas pro nullis habendas*": et l. 24. *de aquir. et omitt. her.*: „*fuit quaestionis,*

---

28) adde Modestinum l. 53. de obl. et act., ad quam legem Brissonius notat: Probatum est., i. e. placuit.

„an pro herede gerere videatur, qui pretium here-„ditatis omittendae causa capit? et obtinuit, *„hunc quidem pro herede non gerere, — — in edi-„ctum tamen praetoris incidere“.*

§. 8.

Solet. — Seruatur. — Vtimur.

Verbnm „*solet*“ apud juris autores non plane sensu vulgari, de eo quod plerumque fit, quod consuetudo hominum et quotidiana experientia demonstrat, occurrit, sed habet aliquid de jure admixtum, vt saepe denotet id, quod non modo fit, verum etiam jure, et recte, atque ex opinione necessitatis fit [29]). Sic Gajus l. 111. §. 1. *de reg. jur.* „*in heredem, ait, „non solent actiones transire, quae poenales sunt „ex maleficio*“, quod Vlpianus l. 1. *de priv. del.* ciuili constitutioni adscribit. Sic Paulus l. 114. eod. regulam tradit interpretationis: „*in obscuris inspici solet, quod verisimilius est, aut quod plerumque fieri „solet*“. Sic Papinianus l. 6. *de vacatione munerum* docet: „*hi qui muneris publici vacationem habent, „ad ea, quae extra ordinem imperantur, compelli „non solent*“, quod non solum responso ejusdem l. 8. §. 3. eod., verum etiam Gordiani constitutione l. vn. C. *de vacat. mun. publ.*, probatur. Contigit vero etiam, vt vsus a vera juris ratione recedens, eodem verbo indicaretur, hoc credo consilio, vt, judicio de aequitate rei caute retento, tamen quisque casu incidente, quid sibi expectandum foret, nouisset. Sic

29) Brissonius hac voce ait: *Solet* verbo denotatur regula.

Vlpianus l. 42. *de cond. indeb.* „*poenae*, inquit, *non* „*solent reddi, cum depensae sunt*", quod l. 1. §. 2. *de L. Iul. ambit.* Modestinus, et l. 46. *de reg. jur.* Gajus, confirmant, sic tamen, vt neque justum dixerint, quod justum non erat, neque rem propter fisci compendium gratiosissimam, aperte refellere ausi sint. Cf. Cujacium *lib. VIII. obs.* 39.

De formula: *hoc jure vtimur*, jam ab aliis tam copiose est actum [30]), vt Iliada post Homerum scribere nolim; quare hoc tantum dicam, formulam istam, sicuti formulas: *ita vtimur* l. 23. *de reg. jur.*, et *sententia illius vtimur* l. 49. pr. *ad L. Falcid.*, aut *non vtimur* l. 6. §. 2. *quib. mod. pign. solu.*, de eo jure accipiendas, quod ea aetate, qua ICtus scripsit, in foro sequebantur, easque tum maxime adhibitas, cum, lege scripta deficiente, ad disputationem fori et rerum judicatarum auctoritatem recurrendum esset. Pari modo dicitur quoque: *Seruatur*, apud Venulejum l. 15. pr. *de diuers. temp. praescr.*, et Africanum l. 37. *mandat.*, aliisque cis.

§. 9.

Aequum — humanum — benignum est.

Aequitas est sensus naturalis, qui, quid in quaque re justum sit, quanquam methodo doctrinali id euinci non possit, demonstrat. [31]) Quae igitur dispu-

---

30) Thierbach Diss. supr. laud.

31) Non attinet, diuersas omnium de aequitate notiones hic colligere; sufficiat monuisse, quod alii naturam aequi in solo temperamento juris rigidi, alii in jure imperfecto, alii in defectu probationis facti, quaerant. Graecis τὸ

tando et argumentando ex iis, quae vel legibus cauta, vel jure naturae euidenter vera apparent, assequi possumus, ad hunc locum non pertinent: potius quotidiana experientia docet, quod quisque justum esse senserit, nec tamen continuo sufficientibus argumentis juris probare possit, id aequum appellari. [32]) Haec aequitatis definitio, vt hodiernae juris scientiae rationibus accommodata, ita Romanorum quoque ingenio conuenit: nisi quod paulo latius apud Romanos aequitatis fines patuerunt, quam hodie, quum illi, quanquam multa ex philosophia, in primis Stoica, in jurisprudentiam ingessissent, tamen sine arte jus naturae tractarent, nos autem hoc ipsum in artem redactum, ab omni parte definitum, omniaque sua ex semet ipsa promens, haberemus; vnde facile intelligitur, cur multa, quae nos juri rationali, philosophico, naturali adsignamus, illis nuda aequitatis fuerint praecepta. Inde saepissime aequitatem cum natura conjungunt, v. c. *natura aequum est*, Pompon. l. 14. *de cond. indeb.*, Vlp. l. 11. §. 2. *de pecul.* et l. 1. §. 1. *si is qui testam. lib. ess. juss.*, *jure naturae aequum est*, Pompon. l. 206. *de reg. jur.*, *naturalis aequitas*, Vlp. l. 1. *de pecun. constit.*, Paul. l. 1. §. 1. *de dol. mal. et met. exc.* et l. 19. pr. *de captiv.* — Saepe vero etiam, quod jure ciuili defendi

---

ἐπιεικὲς appellatur, quod Aristoteles sic definit: *τοῦ γεγραμμένου νόμου ἔλλειμα, τὸ παρὰ τὸν γεγραμμένον νόμον δίκαιον.*

32) Inde ad officium arbitratoris et arbitri, quorum erat ex aequo et bono lites dirimere, non tam jurisperiti et philosophi, quam viri *boni* eligebantur, scilicet quos verisimile esset, naturali ingenii bonitate sinceraque voluntate, quid vere justum sit, inuenturos.

potuit, aequum censent, non, quod ideo minus juris sit, quod defendant, sed pingui Minerva, et breuitatis studio, ne, quod ex genuino justi bonique sensu vltro quisque confessurus esset, longius ex juris praeceptis deducant. Vno tantum loco distinguitur aequitas *ciuilis* et *naturalis*, lege 1. §. 1. *si is qui testam. liber*, vbi tamen addita ratio: siquidem ciuilis deficit actio, satis ostendit, improprie voce *aequitatis ciuilis*, ipsum jus ciuile significari.

Exempla formulae: *aequum est, aequissimum est*, innumera ex singulis fere Digestorum paginis, allegari possent, si hujus scripti institutum ferret: cf. tamen l. 3. §. 1. D. *de recept.* l. 2. *de negot gest.* l. 65. *de rei vindicat.* l. 29. §. 6. *mand.* l. 55. l. 63. §. 7. *pro socio* l. 37. *de act. emt. vend.* l. 23. *de admin. et per. tut.* l. 22. §. 3. *ad SC. Trebell.* l. 13. pr. §. vlt. *de bon. poss. contr. tab.* l. 6. §. 2. *de reb. auct. jud. possidend.* — Plura suppeditabit Brissonius s. v. *Aequum* et *Aequitas*, atque Marq. Freherus in *Sulpitio* siue *de aequitate commentario* [33]).

Proxime ad aequitatem accedunt humanitas atque benignitas, licet hae, etiam sine jure, ex solo misericordiae affectu descendere queant. Hinc formulae: *humanius est*, cum infinitiuo, apud Paulum l. 45. §. 4. *mandat.*, et Papinianum l. 51. §. 1. *de fidejuss. et mand.*, *benignum est dicere* Vlp., l. 49. *de aedil. edict.*, *benignius admitti debet*, Vlp. l. 64. §. vlt. *solut matrim.*, imo pleonasmus: *aequitatis benignitas* apud Modestinum l. 25. *de legib.* — Contrarium innuunt formulae: *Durum vi-*

33) in *Otton.* Thes. jur. Vol. IV. p. 365.

detur Papin. l. 77. §. 29. *de legat. II.*, et l. 38. §. 9. *ad L. Iul. de adult.*, *perquam durum est*, Vlp. l. 12. §. 1. *qui et a quib. manum.*, *durum et iniquum est* l. 13. D. *de probat.*, *iniquum est*, Paul. l. 4. §. 2. l. 17. pr. *de noxal act.* l. 58. §. 1. *mandat*, *iniquissimum est*, Pompon. apud Vlp. l. 19. *mand.*, *inciuile est* (quae vox nullo pacto a jure ciuili est deriuanda) apud Celsum l. 24. *de legib.*, et Gajum l. 70. §. 2. *de fidejuss. et mand.*, jct. l. 2. C. *de furt.*, *euidens iniquitas est* apud Paul. l. 49. §. 1. *solut. matrim.*, etc.

§. 10.

Vtilius est — vtilius respondebitur etc.

Quibus locis *vtilitatis* causa aliquid admittitur, triplicem significatum illa vox habere potest: namque exprimit

1) *communem, publicam* vtilitatem, quemadmodum *publice interest*, *dotes mulieribus conseruari*, Pompon. l. 1. *solut. matrim.*; *inutile est*, *in causis imminentis periculi fidem frangi*, Vlp. l. 1. §. 4. *depos.*; *ex vtilitate publica receptum est*, *pro necessario argentariorum vsu*, *vt priuilegium deponentis in omnibus fraudatoris facultatibus competat*, Papin. l. 8. eod.; *vtilius videtur*, *Praetorem de ejusmodi contractibus seruorum non cogitasse*, sc. quibus se ipsi mala fraude dominis auferunt, Papin. l. 54. *mandat.*; *vtilitatis causa receptum est*, *eos* (sc. neg. gestorem atque dominum) *inuicem sibi obligari*, *ne absentium negotia* desererentur, Gaj. l. 5. pr. *de obl. et*

act. Ita generaliter quoque tradit Iulianus l. 51. §. 1. *ad L. Aquil., multa jure civili, contra rationem disputandi,* *pro vtilitate communi recepta esse,* veluti, ne delicta maneant impunita.

2) vtilitatem *priuatam* eorum, qui alioquin graue caperent detrimentum. Possit quidem aliquis objicere, cum in causa dubia semper duae sint partes spectandae, necessario, alteri succurrendo, alterius causam in deterius verti, ideoque, quod vtile huic, illi inutile fore. Sed huic respondeo, omnibus causis, quae in hunc censum veniunt, talem facti speciem subesse, vt, quod alteri prosit, alteri aut plane non, aut multo minus noceat, aut tale damnum inferat, quod sine euidente iniquitate non possit detrectari; vnde saepe vtile idem sonat ac *aequum*[34]). Ita verba „*quam sententiam vtilitas comprobat*" Vlpiani in l. 9. pr. *de damn. infect.*, Africani „*propter vtilitatem receptum est*" in l. 40. §. 1. *de acquir. poss.*, Vlpiani „*quae sententia vtilitati rerum consentanea est*" in l. 6. in f. *mand.*, Pauli „*vtilius respondebitur*" in l. 22. pr. eod., et „*vtilitatis causa dicitur*" in l. 26. pr. eod., Terent. Clementis „*vtilius est dicere*" in l. 61. pr. *de jure dot.*, denique Gaji et Papiniani „*vtilitatis causa receptum est*" in Inst. Gaji Lib. III. §. 160. et l. 115. §. 2. *de verb. obl.*, et illud „*vtilitate sua-*

---

34) Sic etiam Brissonius interpretatur, dum ait sub voce *Vtilitas*: — „*Inde vtile pro aequo ponitur, et vtilitas pro aequitate, ideoque vtilitati opponitur stricta juris ratio*" etc.

„*dente receptum est*" [35]) in l. 44. §. 6. *de vsurp. et vsuc.*, interpretanda censeo. Denique

3) vtilitatem *vtriusque partis*, praesertim in praecidendis inutilibus ambagibus, molestisque subtilitatibus conspicuam. Sic Vlpianus in l. 1. §. 3. *si pars her. pet.* *vtiliorem Pegasi sententiam* putat, existimantis, coheredem partem suam potius ab extero possessore, quam ab hoc et coherede simul, vt hic aduersus illum suam actionem dirigat, repetere debere: Ita Gajus l. 6. *rem pupil. salv.* *propter vtilitatem receptum*, ait, *vt pupillus recte stipuletur, etiamsi ejus aetatis sit, vt non intelligat, quid agat,* — ne scilicet seruum pupilli, qui stipuletur, adhiberi, aut, si nullum habeat, in hunc finem seruum emi, aut publicum seruum arcessi, necesse sit.

§. 11.

Tutius: commodius est: eleganter dicitur.

Commodius, *commodissime* aliquid dicitur, cum ea sententia praefertur, quae est expeditissima, quam minima difficultate et exsequi et ab obtrectationibus aliter sentientium seruare possumus. Sic Iulianus

35) Ita legit Haloander, codex Rehdigeranus a Spangenbergio collatus, atque Cujacius in com. ad Tit. Pand. de vsurp. et vsuc. Florentiae legitur *relictum*, de quo Cujacius in libr. XXIII. quaest. Papin. ad l. 44. cit. (Opp. T. I. p. 657.) notat: „*relictum*, *non male*, *puta a* „*prudentibus*, *vt alibi dicitur*: *proditum*, *vel traditum per* „*manus*". — Bynkershoekius in obs. Lib. VII. cap. 25. §. 2. legit.: *relatum*.

apud Vlpianum l. 1. §. 37. *depos.* „*commodissime dici, ait* etc., sic Idem l. 3. §. 2. *de collat.* „*videa-„mus*, ait, *ne commodissimum sit*" etc., et Gajus l. 7. *de reb. dub.* „*ego commodius dici puto*". Interdum vero etiam illud „*commodius est*" in se habet consilium, cautelam, quomodo quis, casu veniente, et suo et alterius commodo, se gerere debeat, velut apud Vlpian. l. 1. §. 3. *de peric. et comm. rei vend.*

Tutius plerumque simili sensu accipiendum est, scilicet vt eam sententiam significet, quae firmius stet, magis grata, minusque objectionibus et querelis eorum, quorum res agitur, obnoxia sit. Sic Marcellus in loco gemino l. 3. *de his quae in test. del.*, et l. 192. *de reg. jur.* „*in re dubia*, inquit, *benig-„niorem interpretationem sequi, non minus justius „est, quam tutius*": et Vlpianus in l. 18. §. vlt. *de constit. pecun.* „*Tutius est dicere, solutione po-„tius ex hac actione facta liberationem contingere.*"

Saepissime etiam vox *eleganter, elegantius*, occurrit: quam notabile est non omnino idem, quod vere, recte, significare, sed potius pro: ingeniose, acute, cogitate, dici, et adhiberi partim de quaestionibus juris subtiliter excogitatis, partim de responsis et definitionibus ad quaestiones propositas apte ingenioseque redditis. Illud, quoties occurrit formula: *eleganter quaeritur*, velut l. 23. *de cond. indeb.*, l. 24. *de pign. act.*, et l. 15. §. 28. *de damn. inf.*: Hoc verbi causa l. 41. §. 1. *ad L. Aquil.* l. 14. *pro soc.*, l. 21. §. 1. *de euict.* l. 2. *de aur. et argent.*, vbi: *Pomponius eleganter ait, Iulia-*

nus eleganter definit, eleganter Pomponius scripsit, non ineleganter dicetur, etc.

Apud *Gajum* verbum: *Inelegans* non modo contrarium ejus, quod modo diximus, verum amplius etiam peruersitatem et repugnantiam quandam in se complectitur, quasi aliquid, quod non quadrat, non conuenit. Hoc sensu ICtus in *comm. Inst. Lib.* I. §. 84. Hadrianum, inquit, *inelegantia* juris motum, juris gentium regulam contra Senatusconsultum Claudianum restituisse, vt ciuis Romana, quae cum seruo volente domino coisset, liberum pareret: eadem voce in §. insequente de imperatore Vespasiano vtitur: similiter idem *Lib. III.* §. 100. *inelegans* visum esse refert, ex heredis persona incipere obligationem.

Sed hic consistam, satis me assecutum putaturus, si summis viris, qui rectius ea de re arbitrari possint, eo modo, quo superiora composui, aliquantulum in accuratiori juris ciuilis interpretatione profici posse existimauerint. Quanquam jam argumenti grauitas ipsa satis hortabatur, tamen et alia res imminet, cujus indicendae causa haec scripsi. Quum enim ante biennium et quod excurrit, CLEMENTISSIMO REGI NOSTRO, FRIDERICO AUGUSTO, munere publico Professoris Juris Extraordinarii in hac Academia me ornare placuisset, solenniter hanc prouinciam oratione aditiali *de fundamentis libertatis ciuilis in Saxonia*, proximo die XXVI. M. Sept. hor. IX. ante meridiem in Audi-

torio Iuridico habita, gratiisque actis, auspicari constitui. Quam vt Vos, Rector Academiae Magnifice, Principes Celsissimi, Illustrissimi comites, Proceres vtriusque ciuitatis Grauissimi, Commilitones generosissimi atque humanissimi, frequentes et beneuole audire velitis, omni, qua decet, reuerentia atque obseruantia oro rogoque.

P. P. Lipsiae a. d. XX. Sept. MDCCCXXI.